

DOI: 10.9732/P.0034-7191.2020V120P237

---

## Interazioni tra sistema microbiologico e sistema sociale: Sars-CoV-2 e autopoiesi del sistema giuridico

*Interactions between microbiological system and social system: Sars-CoV-2 and autopoiesis of the legal system*

Francesco Monceri<sup>1</sup>

**Riassunto:** Il lavoro intende esplorare le conseguenze della pandemia Sars-CoV-2 sul mondo giuridico alla luce delle teorie della complessità e dei sistemi aperti. L'ingresso di fattori di "rumore" sul sistema del diritto ed, in particolare, sul sistema dell'amministrazione è, infatti, destinato ad avere effetti duraturi, e non solo temporanei, sulla protezione dei diritti fondamentali, sull'amministrazione, sullo stesso ordinamento giuridico globale. Si porrà, dunque, l'accento sul fatto che l'esito dell'interazione tra sistema giuridico e sistema microbiologico produrrà un processo di auto-organizzazione destinato a mutare l'ordine giuridico precedente. Senza poter escludere che il processo

---

1 Dottore di ricerca in Diritto dei servizi pubblici nazionali e locali (2007). Docente esterno di Elementi di diritto amministrativo e dei servizi Pubblici. Polo Universitario Sistemi Logistici- Università degli Studi di Pisa, Italia.

di ipercomplessificazione in corso possa culminare nella revisione di taluni paradigmi giuridici, collegati al livello di protezione dei diritti fondamentali, ad esempio facendo prevalere la dimensione collettiva su quella individuale, al rapporto tra autorità e libertà, al sistema dell'amministrazione burocratica.

**Parole-chiave:** Complessità; Sars-CoV-2; Teoria dei sistemi; Sistemi aperti; Complessità amministrativa; Diritti fondamentali; Auto-organizzazione; Autopoiesi; Ordinamento giuridico globale.

**Abstract:** The paper aims to explore the consequences of the Sars-CoV-2 pandemic on the legal world in light of complexity theories and open systems. The entry of factors of "noise" on the system of law and, in particular, on the system of administration is, in fact, destined to have lasting effects, and not only temporary, on the protection of fundamental rights, on the administration, on the same global legal order. Emphasis will therefore be placed on the fact that the outcome of the interaction between the legal system and the microbiological system will produce a process of self-organization intended to change the previous legal order. Without excluding that the ongoing hypercomplexification process may culminate in the revision of certain legal paradigms, connected to the level of protection of fundamental rights, for example by making the collective dimension prevail over the individual one, the relationship between authority and freedom, the system of bureaucratic administration.

**Keywords:** Complexity; SARS-CoV-2; Systems theory; Open systems; Administrative complexity; Fundamental rights; Self-organization; Autopoiesis; Global legal order.

**Indice:** 1) Sistemi aperti e complessità sociale. L'incidenza dei fattori esterni nel caso specifico dell'epidemia e della pandemia; 2) Possibili forme di resilienza dell'ordinamento giuridico nell'attesa della formazione di un nuovo punto di equilibrio stazionario; 3) Autorità e libertà nel processo di ipercomplessificazione in atto; 4) Rumore vs auto-organizzazione del sistema sociale. Gli effetti della pandemia sul sistema politico istituzionale e sull'amministrazione. Tra inadeguatezza dei sistemi nazionali, crisi della democrazia, e carenza di un potere politico e giuridico sovrannazionale e globale; 4.1.) L'ipercomplessificazione dell'amministrazione; 5) Interazione tra sistemi e prospettiva giuridica. Un difficile ritorno al passato

## 1. Sistemi aperti e complessità sociale. L'incidenza dei fattori di rumore esterno nel caso specifico dell'epidemia e della pandemia

Il sistema sociale in quanto sistema complesso<sup>2</sup> e, per conseguenza, il sistema giuridico non sono immuni dalle conseguenze della loro qualificazione come *sistemi aperti*<sup>3</sup>,

2 V. almeno MORIN, Edgard. Introduzione al pensiero complesso: Gli strumenti per affrontare la sfida della complessità. Trad. Susanna Lazzari. Torino: Raffaello Cortina Editore, 1999; NICOLIS Grégoire; PRIGOGINE Ylia. *La complessità. Esplorazioni nei nuovi campi delle scienze*. Torino: Einaudi, 1991.

3 Per la definizione di sistemi aperti si veda VON BERTALANFFY, Ludwig. Teoria generale dei sistemi: Fondamenti, sviluppo, applicazioni. Trento: Oscar Saggi Mondadori, 2004 (1969), p. 75, "ogni organismo vivente è in sostanza un sistema aperto. Esso si mantiene in uno stato continuo di flusso verso l'interno e verso l'esterno, di costruzione mediante componenti e di disgregazione di tale costruzione, senza mai trovarsi, per tutto il tempo in cui vive, in uno stato di equilibrio chimico e termodinamico, ma conservandosi in uno stato stazionario, ben distinto da uno stato di equilibrio". V. anche VON FOERSTER, Heinz. Sistemi che osservano, a cura di CERUTI, Mauro; TELFNER, Umberta.

ossia come sistemi, che inter-scambiano informazioni e condizionamenti con altri sistemi, determinando la formazione di punti di equilibrio stazionario in continua ed imprevedibile evoluzione. La complessità che contraddistingue gli insiemi, obbliga poi, a tenere distinte le parti che li compongono dal tutto che ne costituisce la forma aggregata, in quanto l'insieme non è sommatoria di elementi ma frutto dell'interazione tra gli stessi<sup>4</sup>, che da origine ad un aggregato che è "altro" (qualitativamente distinto) rispetto agli elementi che lo compongono.

Trasfondendo queste consapevolezze nei sistemi sociali, sulla base della considerazione che il pensiero scientifico è obbligato a trattare con delle complessità e con sistemi interi sparsi ovunque<sup>5</sup>, la stessa gerarchia dei valori costituzionali non può dirsi consacrata in maniera definitiva, ma, semmai, duratura, ossia sufficientemente stabile<sup>6</sup>, o in lento movimento, fino a quando fattori interni o esterni di rottura determinano la ricomposizione del sistema in un nuovo e diverso punto di equilibrio instabile.

Non è in discussione che anche il mondo (micro)biologico, nel caso di specie la diffusione di un virus, costituisca un sistema che si evolve per ottimizzare la sua replicazione e proliferazione attraverso il contagio dell'essere vivente, ma ritenere che l'argomento sia perlopiù circoscritto alla sola scienza medica sarebbe un errore. Poiché i sistemi comunicano.

Anche la diffusione del virus sembra rispondere alle

---

Roma: Casa Editrice Astrolabio, 1987.

- 4 MORIN, Edgard. *La sfida della complessità*. Firenze: Le Lettere, 2011, p. 28.
- 5 VON BERTALANFFY, Ludwig. *Op. cit.*, p. 27.
- 6 Per questa impostazione del rapporto complessità/complessità giuridica v. PICOZZA, Eugenio. *Introduzione al diritto amministrativo*. Padova: Cedam, 2018, p. XV.

logiche della teoria dei sistemi; in termini di efficienza un virus altamente letale ma poco contagioso appare destinato ad avere una proliferazione limitata. Paradossalmente, in tal caso, è più semplice porre in essere un'azione di contenimento. Inoltre, anche se molto contagioso, un virus altamente letale ha poca propensione a diffondersi, cioè a raggiungere il proprio scopo, in quanto esso necessita dell'ospite, come nel caso di Ebola. Un virus può proliferare in maniera estesa solo se l'interazione tra il proprio sistema ed il sistema dell'ospite raggiunge un punto di equilibrio sufficientemente stabile. O, meglio, risulta plausibile che l'estinzione delle forme più letali del virus favorisca la diffusione delle mutazioni meno letali dello stesso.

La forza espansiva del virus è, dunque, ricollegabile (*in primis*) al numero dei contagiati asintomatici, alla rapida mutazione della propria conformazione in modo da non incontrare l'ostacolo dello sviluppo degli anti-corpi (o dei vaccini), alla non eccessiva letalità, ad un'alta capacità di contagio. In termini di equilibrio, l'alto tasso di mortalità provocata dal virus mette in discussione, all'estremo, la tenuta del suo stesso sistema che perderebbe, in definitiva, l'ambiente entro cui prosperare, ed, infatti, abbiamo detto che in quel caso sarà favorita la proliferazione delle "varianti" del virus che sappiano combinare capacità di contagio a minore letalità.

La capacità di contagio del virus dipende, infine, anche dall'organizzazione e dal livello di complessità degli scambi inter-umani e, finanche dall'intervento dell'uomo sull'ambiente. Non è, infatti, escluso che la diffusione di Sars-CoV-2 sia derivata dalla promiscuità di specie diverse tenute in cattività nei mercati animali cinesi<sup>7</sup>. Lo stesso valore

---

7 Cfr. ANDERSEN, Kristian G. et al. The Proximal origin of Sars-CoV-2. IN: Nature Medicine, 2020.

$R_0$ , *Basic Reproduction Number*, varia al variare del conformazione dell'aggregato sociale<sup>8</sup>.

I sistemi comunicano tra loro, influenzando in maniera sensibile quanto imprevedibile i punti di equilibrio stazionario ed, in tale prospettiva è, dunque, evidente che sistema sociale, ed i fattori che lo condizionano, e sistema (micro) biologico, interagiscono ulteriormente complessificando il sistema che li contiene, e ciò, con ogni evidenza, si riverbera sul mondo giuridico e sulla sua organizzazione.

In questa prospettiva, i processi di iper-complessificazione sociale condizionano e sono condizionati dai fenomeni (micro)biologici.

Spesso i risultati di tali interazioni sono non voluti, non prevedibili, inattesi.

La ricerca dell'affermazione del mercato attraverso la globalizzazione economica, favorita dalla digitalizzazione e dallo sviluppo delle comunicazioni o dalle varie forme di affermazione di mercati sempre più estesi, non ha, come si può oggi constatare, effetti limitati all'ambito economico o, al più a quello giuridico, ed anzi si riflette con forza assai percepibile sull'ambiente e sulla sicurezza sanitaria; anzi essa genera questioni di ordine sociale e solidaristico *"dal momento che i binomi mercato/democrazia e mondializzazione/universalismo sono più conflittuali che complementari"*<sup>9</sup>.

Inoltre, la diffusione di un'epidemia, e la sua evoluzione in pandemia, è certamente più probabile in un mondo interconnesso e ricco di scambi di ogni genere rispetto alla diffusione di un virus all'interno di un villaggio isolato, che ben presto arresterebbe la propria corsa.

---

8 Si veda DELAMATER, Paul L. et al. Complexity of the Basic Reproduction Number ( $R_0$ ). IN: *Emerg. Infect. Dis.*, v. 25, pp. 1-4, 2019.

9 Cfr. AMIN, Samir. Oltre la mondializzazione. Roma: Editori Riuniti, 1999, p. 57.

Oltre che essere in parte causato dall'interazione con l'ambiente e con il fenomeno sociale, il contagio da virus interagisce col sistema sociale alterando profondamente i suoi elementi cardinali e costringendo a ricercare nuovi punti di equilibrio stazionario che ne garantiscano la preservazione.

E, tuttavia, la generale tendenza all'equilibrio, ossia alla spontanea riorganizzazione degli elementi della complessità in un tutto instabilmente equilibrato, costituisce uno scudo plausibile al pericolo sempre latente che fattori di inarrestabile violenza possano scardinare del tutto il sistema, in questo caso il sistema sociale.

Posto nei termini della complessità e dell'interazione tra sistemi, il caso della pandemia assume, dunque, il ruolo di un fattore di "rumore" esterno (al sistema) che altera l'equilibrio preesistente dando origine a nuove forme della complessità<sup>10</sup>.

L'imprevedibilità degli esiti di approdo e degli ulteriori fattori che incidono sul sistema sociale non deve tuttavia indurre ad abbandonare l'elaborazione di forme di reazione allo stato di emergenza, quanto piuttosto a radicare nuove consapevolezze.

Consapevolezze che riguardano anche il sistema giuridico, che del sistema sociale costituisce un sotto-sistema destinato alla garanzia (temporanea) di punti di equilibrio stazionario in continua trasformazione.

Le stesse garanzie costituzionali, consacrate, almeno nel mondo occidentale, all'epoca dell'elaborazione di Costituzioni rigide come principi naturali ed irrinunciabili, sono esposte al vento della complessità.

---

10 Sul "rumore" e l'errore come fonte di auto-organizzazione v. ATLAN, Henri. *Tra il cristallo e il fumo. Saggio sull'organizzazione del vivente*. Trad. Roberta Coltellacci e Renato Corona. Firenze: Hopeful Monster, 1986 (1979), p. 51 ss.

La loro tendenziale stabilità non deve trarre in inganno; la prescrittività delle stesse è, infatti, investita dall'inevitabile trasformazione della realtà giuridica a seguito di processi dinamici di complessificazione<sup>11</sup>.

La questione deve, di conseguenza, essere affrontata in termini di *complessità dinamica*.

Ragionando in tal senso pare evidente che la temporanea instaurazione di una dittatura potrebbe costituire una parentesi in cui le libertà costituzionali risultano compresse per poi tornare ad essere garantite in maniera addirittura più estesa di prima proprio per l'effetto di un processo di complessificazione.

Ma esistono fattori di "rumore" che possono avere un impatto addirittura più dirompente -intendendo il termine anche nella sua possibile accezione positiva di "più vantaggioso" in termini di efficienza se si pensa, ad esempio, all'interazione tra tecnologia e comunicazioni o all'interazione tra digitalizzazione e amministrazione- sul sistema, mutandolo sensibilmente.

Probabilmente, la tendenza generale del sistema sociale a ricercare l'organizzazione delle nuove interazioni (percepita inizialmente come "rumore" o "errore") in un punto di equilibrio non necessiterà di mantenere a lungo le misure drastiche che sono state adottate e, tuttavia, è lecito attendersi che l'incidenza di un fattore così importante che si riversa sul sistema sociale, non consentirà un semplice ritorno al passato, per dare, invece, origine ad una forma di convivenza diversa da quella sin qui conosciuta, il che potrebbe necessitare la revisione di taluni principi sin qui considerati di irrinunciabile importanza.

---

11 Per un approccio conforme al problema cfr. PICOZZA, Eugenio (ed.). *Neurolaw: An Introduction*. Torino: Giappichelli, 2011, p. xxiii.



Tale processo assume i caratteri dell'inevitabilità nella misura in cui l'ingresso del fattore di disturbo nel sistema tende, verosimilmente, a organizzarsi attraverso la complessificazione del sistema, che opera come mezzo di riduzione della "ridondanza"<sup>12</sup>.

Peraltro, i diritti fondamentali, riconosciuti tanto nella Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, quanto nelle costituzioni nazionali, e riconducibili alla libertà dalla paura, dal bisogno, dall'ignoranza<sup>13</sup>, hanno visto sviluppare più la propria dimensione individuale che quella collettiva, pur contenuta nel generale principio di solidarietà enunciato nell'art. 2 Cost<sup>14</sup>, cosicché non pare potersi escludere che gli eventi cui stiamo assistendo possano, per l'effetto dell'interazione tra sistemi, determinare la necessità di sviluppare strumenti a tutela della dimensione collettiva a svantaggio (almeno apparente) di quella individuale.

In questa fase, sembra emergere l'altra faccia dei diritti fondamentali, costituita dai doveri che essi pur implicano nei confronti della società e degli altri consociati, che valgono a limitarne l'esercizio anche in maniera sensibile.

Dunque, lo stesso schema che riconduce, in questo periodo, la compressione delle libertà fondamentali di circolazione, di riunione, il diritto allo studio, la libera iniziativa economica, il diritto di voto, il diritto di lavorare, di onorare

---

12 Cfr. ATLAN, Henri. Tra il Cristallo e il fumo, cit., p. 63, *"In modo più generale si può concepire l'evoluzione dei sistemi organizzati, o il fenomeno di auto-organizzazione, come un processo di aumento di complessità a un tempo strutturale e funzionale risultante da una successione di disorganizzazioni recuperate, seguite ogni volta da un ristabilimento ad un livello superiore o da una ridondanza minore"*.

13 GIANNINI, Massimo Severo., La libertà dall'ignoranza e dal bisogno. I diritti sociali. Diritti dell'uomo e Nazioni Unite. IN: IDEM. Scritti. Milano: Giuffrè, 2004.

14 In ordine alla dimensione collettiva dei diritti fondamentali v. DE GIORGI CEZZI, Gabriella. Libertà dalla paura: Verso nuove forme di libertà per la collettività?. IN: *federalismi.it*, v. 6, pp. 1-9, 2020.

i defunti, il diritto alla *privacy*, ad onorare i propri defunti, etc., si spiega solo parzialmente con la necessità *temporanea* di tutelare il valore prevalente della vita e della salute. Innanzi tutto perché tale necessità potrebbe non essere temporanea, almeno nel senso di permettere sicuramente, dopo un certo periodo, il semplice ritorno alla condizione precedente. In secondo luogo, perché l'effetto dell'interazione tra sistemi, producendo complessificazione, determina modificazioni automatiche, ancorché imprevedibili, del sistema.

In sintesi, le azioni di contrasto al fattore di rumore esterno potranno esitare in nuova organizzazione<sup>15</sup>, in cui il punto di equilibrio stazionario sarà diverso da quello precedente (A), ma anche dallo stato di emergenza (B), in quanto il risultato dell'interazione produrrà una complessità giuridica C, distinta tanto da A che da B.

L'evoluzione della complessità come fenomeno dinamico dimostra, dunque, che il nuovo stato stazionario potrà comportare persino la modificazione di paradigmi giuridici e la revisione della gerarchia dei valori protetti dall'ordinamento.

Non si può escludere a priori che lo stesso principio di uguaglianza, soprattutto nei sistemi sociali e giuridici più fragili, non debba essere posto al vaglio della nuova forma della complessità, ove ciò fosse indispensabile alla ricerca di una nuova condizione di equilibrio stazionario del sistema.

---

15 Cfr. LUHMANN, Niklas. *Organizzazione e decisione*. Milano: Mondadori, 2005 (2000), p. 33 ss. Sul concetto di auto-poiesis v. MATURANA, Humberto; VARELA, Francisco. *Autopoiesis and Cognition: The Realization of the Living*. IN: *Boston Studies in Philosophy of Sciences*, v. 42, 1980. Per l'estensione del concetto alle scienze sociali v. ZELENY, Milan (a cura di). *Autopoiesis. A Theory of Living Organization*. New York: Elsevier North Holland Inc., 1981.

## 2. Possibili forme di resilienza dell'ordinamento giuridico nell'attesa della formazione di un nuovo punto di equilibrio stazionario

In via generale, si può constatare che l'ordinamento giuridico, più o meno ampio che sia, solo apparentemente si trova in forme di equilibrio statico. Ciononostante, la funzione del sistema giuridico è quella di proteggere i principi e le leggi, consacrate nel diritto positivo o giurisprudenziale, che possono rimanere pressoché stabili nei periodi anche lunghi in cui i paradigmi giuridici conservano una certa validità e forza prescrittiva.

E, tuttavia, anche in tali fasi la complessità dinamica, derivante da spinte interne al sistema e dall'interazione tra sistemi, pone le basi per l'affermazione di punti di equilibrio stazionario differenti, nei quali l'ordinamento sarà chiamato a rispondere a nuove esigenze, a tutelare nuovi valori. Nell'evoluzione concreta dello Stato di diritto il paradigma della superiorità della legge è stato, ad esempio, sostituito da quello della primazia della Costituzione e, da ultimo, per quel che ci riguarda, del diritto europeo.

Cosicché, i fattori di "rumore" che si riversano sul sistema giuridico sono molteplici e la necessità di organizzarli è perenne anche se è avvertita in misura diversa e/o graduale a seconda dell'intensità della sollecitazione.

Nell'interazione tra sistemi esistono, infatti, momenti in cui la particolare rilevanza del fattore di *disturbo* (o complessificazione) che penetra nel sistema può repentinamente determinare un punto di frattura così evidente da condurlo sull'orlo del caos<sup>16</sup>.

---

16 In argomento v. almeno LEWIN, Roger. *Complexity: Life at the edge of Chaos*. London: Phoenix, 1993.

In realtà, anche in tale condizione la disgregazione del sistema sembra un'ipotesi remota, in quanto le discipline scientifiche soccorrono a far intendere che gli stessi fattori disgreganti tendono ad essere organizzati in nuovi punti di equilibrio che costituiscono la nuova forma complessa del sistema. Soprattutto, il caos tende all'ordine.

Tuttavia, l'effetto complessivo sul sistema rimane imprevedibile ed il nuovo ordine può fortemente divergere da quello precedente.

In quanto operante nel più ampio confine del sistema sociale, il sistema giuridico risulta estremamente esposto ai fattori di "rumore" esterno (oltreché a quelli interni) che determinano la complessità giuridica<sup>17</sup>.

Ne sono riprova gli effetti che Sars-CoV-2 sta riversando (anche) sul sistema giuridico.

Nel caso di specie, ciò su cui si intende sollecitare l'attenzione riguarda il fatto che non ci si trova di fronte ad un semplice *contrapposizione* tra sistemi, ma ad un fenomeno di *interazione* ed *interscambio* tra sistemi che comunicano.

La conseguenza più evidente che ne deriva è che l'attuale forma del sistema subirà un processo di ipercomplessificazione<sup>18</sup>, causato dall'accrescersi (transcomputazionale) del numero della relazioni, con probabili effetti incidenti sul precedente equilibrio stazionario. La dimensione transcomputazionale della complessità giuridica deve, infatti, essere sempre presupposta, in quanto isolando il fenomeno si perde l'effetto (imprevedibile) sull'insieme.

---

17 In argomento v., almeno, FALZEA, Angelo. Complessità giuridica. IN: Enc. Dir., Annali, v. I, 2007; PAGALLO, Ugo. Teoria giuridica della complessità. Torino: Giappichelli, 2006; LUHMANN, Niklas. Sistema giuridico e dogmatica giuridica. Bologna: Il Mulino, 1978.

18 Sull'ipercomplessificazione nel rapporto tra *condizionamenti* e *cambiamento* v. MORIN, Edgar. Il paradigma perduto: Che cos'è la natura umana?. Milano: Feltrinelli, 2001 (1973), p. 118.

Dunque, isolare la valutazione degli effetti di Sars-CoV-2 sul sistema giuridico non consentirebbe di tener conto di altri fattori pure importanti che, in maniera concomitante, influiscono sul sistema: tra questi il livello di alfabetizzazione digitale e lo sviluppo dell'I.A., la crisi delle istituzioni rappresentative, il rapporto Governo/Parlamento, la tutela dei diritti fondamentali vs quella dei diritti collettivi, il rapporto tra fonti nazionali e sovranazionali, l'influsso della sussidiarietà orizzontale, l'emergenza ambientale, ed un serie innumerevole di altri fattori che concorrono a determinare il raggiungimento di un nuovo punto stazionario. Senza dimenticare l'incidenza del sistema economico, e della sua crisi globale che, dall'esterno, preme con forza sul sistema giuridico, determinando un pericoloso effetto domino che potrebbe accelerarsi per l'effetto della diffusione di Sars-CoV-2<sup>19</sup>.

Sul piano statico, il sistema giuridico, dispone di strumenti destinati a fronteggiare attacchi anche importanti al sistema dei valori che è chiamato a proteggere in un dato momento.

In ambito nazionale, strumenti specifici sono contenuti nel Codice della protezione civile (dlgs 2 gennaio 2018, n.1) e nella legge che istituisce il Servizio Sanitario Nazionale (legge 833/1978), così come la tutela della salute della collettività ed i doveri di solidarietà sociale sono pur consacrati nella Carta costituzionale. Strumenti cui si ricollegano procedure piuttosto elaborate d'intervento, che sono state inizialmente seguite nei primi interventi normativi posti in essere per reagire alla situazione di emergenza, ma poi abbandonati a

---

19 Rispetto alle possibili forme di reazione immediata al fenomeno v. DI GASPARÉ, Giuseppe. Effetto domino del coronavirus sull'economia, alcune proposte di contrasto ad impatto immediato. IN: *amministrazioneincamminoluiss*, pp. 1-5, 09.03.2020.

favore dell'adozione del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6 (e dei successivi decreti-legge 9/11/14/16/18/19 del 2020), recante *"Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19"* e di numerosi Decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri, in ordine ai quali sono stati sollevati dubbi di costituzionalità. Anche perché l'intervento del Governo implica un evidente ampliamento della discrezionalità del potere amministrativo di adozione delle singole misure di contenimento.

Tali rimedi, ordinari e finanche straordinari, possono comunque risultare inadeguati a mantenere lo *status quo* della complessità giuridica, poiché il fattore di rumore non può essere organizzato se non transitando verso altre fasi della complessità dell'insieme.

Interrogarsi sulla presunta illegittimità costituzionale<sup>20</sup> di provvedimenti essenzialmente adottati dal Governo, ovvero sulla loro riconducibilità complessiva al disegno costituzionale<sup>21</sup> appare certamente proficuo, e tuttavia valutare il fenomeno alla sola luce del presente significa assumere a parametro una realtà per certi versi non più attuale.

Ne è un esempio l'estrema incertezza con cui lo stesso Governo sta affrontando il tema dello spazio di intervento delle comunità locali, del coinvolgimento delle minoranze e dello stesso Parlamento. Ci si trova, dunque, di fronte ad un fattore di "rumore" che non causa semplicemente la necessità di un esercizio unitario del potere, bensì ad un fenomeno capace di scardinare la pregressa organizzazione del sistema. Un fattore di "rumore" che altera l'ordinario rapporto

---

20 Cfr. PETRINI, Francesca. Emergenza epidemiologica covid19, decretazione d'urgenza e costituzione materiale. IN: *Nomos*, v. 1, p. 3, 2020.

21 Per questa posizione v. ALLEGRETTI, Umberto. Il trattamento dell'epidemia di "coronavirus" come problema costituzionale e amministrativo. IN: *forumcostituzionale.it*, pp. 1-10, 25 marzo 2020.

legislativo/esecutivo, che presuppone sì che l'intervento del Governo sia più agile e snello, ma impone che esso sia esercitato a valle di un intervento legislativo che lo rende democraticamente legittimato<sup>22</sup>.

Peraltro, si deve considerare come non ogni fattore di "rumore" è idoneo a determinare una variazione dello stato della complessità generale.

In altri casi della stessa specie di quello in esame, come avvenuto di recente per la diffusione di Ebola e Sars-CoV, l'interazione del sistema microbiologico con quello giuridico non ha generato interazioni conflittuali tali da necessitare una così considerevole limitazione delle libertà fondamentali del cittadino. Ciò in quanto la presenza di portatori asintomatici del virus risultava pressoché inesistente rendendo meno problematico isolare il fattore di disturbo sul sistema sociale e contenerlo.

Non solo. La relativa stabilità del sistema, in una gran parte delle ipotesi, può essere mantenuta attraverso forme di reazione che non necessitino la revisione di paradigmi giuridici o, un'alterazione rilevante dello stato di equilibrio stazionario del sistema.

La possibile diffusione di un virus, pur estremamente letale come Ebola, è stata fronteggiata con rimedi temporanei

---

22 Cfr. AZZENA, Antonio Alberto. La prospettiva soggettiva dei rapporti di diritto amministrativo e l'organizzazione sottostante. IN: MONCERI, Francesco (a cura di). *Diritto Amministrativo. Profili formativi*. Pisa: ETS, 2020, cap. 5, *"Già in Costituzione vi è un organo non particolarmente agile, adatto alla meditazione, che serve per prendere le decisioni di fondo anticipando le scelte (politiche) mediante la formulazione di ipotesi astratte formulate per categorie, cioè in relazione ad alcune componenti di esse che le caratterizzano consentendo di raggrupparne un certo numero, ed è il Parlamento, organo legislativo per eccellenza; ma vi è poi un organo assai più agile (a iniziare dalla composizione, ora tanto dibattuta per il Parlamento) che è il Governo, al quale appunto perciò sono affidate le decisioni la cui adozione richiede immediatezza e semplificazione, a iniziare da quelle esecutive delle precedenti per le quali la meditazione è già avvenuta per una parte consistente al momento della loro adozione da parte delle Camere"*.

che si sono scarsamente riversati sul sotto-sistema del diritto, determinando maggiori controlli delle frontiere o forme di prevenzione che non hanno necessitato vera e propria ri-organizzazione o messa in discussione del funzionamento ordinario del sistema giuridico (globale).

In altri termini, il sistema ha resistito efficacemente al fattore di “rumore” con accorgimenti sì rilevanti ma che non hanno messo in discussione lo stato di equilibrio (instabile) generale del sistema.

In quel caso il sistema, almeno quello del diritto, si è mostrato *resistente*, sebbene il fenomeno avesse destato una preoccupazione sanitaria globale che si è mostrata un monito rispetto a quanto avviene nel presente.

Con l’irrompere di Sars-CoV-2, una serie di elementi interni ed esterni al sistema sociale hanno concomitato nel senso di rendere gli ordinamenti nazionali, sovranazionali, e il sistema sociale globale assai più esposti al fattore di “rumore”, costituito da un virus che si propaga facilmente nella popolazione, fino a spingerli sull’orlo del caos.

Un caos che produrrà, con ogni probabilità un processo di auto-organizzazione capace di riordinarsi in un nuovo punto di equilibrio stazionario.

La resilienza del sistema è così esposta ad una serie di sollecitazioni i cui effetti sono percepibili in vari ambiti.

L’ingresso del fattore di “rumore” è stato, quindi, capace di imprimere una forza disgregante sull’ordinamento giuridico e non pare potersi escludere che possa incidere sul suo assetto futuro.

Non indagare la questione in termini di complessità (giuridica) può portare a giudicare il caso Sars-CoV-2 in termini statici, ossia dalla sola prospettiva interna al sistema.

Sebbene la questione dell’osservatore, che è esso stesso influenzato dal suo essere parte del sistema, rappresenta



sempre un problema dell'approccio alla complessità, la sottovalutazione del fenomeno dell'interazione tra sistemi costituisce un problema maggiore.

Si pensi, a questo proposito, al fatto che il sistema giuridico prevede, coerentemente, che la libertà personale come gli altri diritti fondamentali possano essere legittimamente limitati in presenza di valori o diritti considerati più importanti come il diritto alla salute o il diritto alla vita.

Un'esigenza, invero contemplata dal sistema, che prevede -ad esempio- che la vita altrui possa addirittura essere sacrificata in presenza di uno stato di necessità che lo imponga.

Ciononostante, affrontare il problema presupponendo la completezza e l'autosufficienza del sistema giuridico non coglierebbe appieno tutti i suoi aspetti e le implicazioni che il fattore di "rumore" produce sull'equilibrio generale.

Assumere il punto di vista della complessità e della teoria dei sistemi vale a mettere in discussione alcuni paradigmi, che potrebbero essere incrinati per l'ingresso di fattori di disturbo che li rendono inadeguati nel nuovo equilibrio che andrà necessariamente a ricostruirsi.

L'interazione tra sistemi, infatti, introduce nel sistema giuridico elementi di "rumore" che possono risultare non efficacemente organizzati in senso auto-poietico se non attraverso la mutazione del sistema e del suo stato stazionario.

### **3. Autorità e libertà nel processo di ipercomplessificazione in atto**

Innanzitutto, di fronte alla situazione che si è venuta a creare i primi rilevanti effetti si possono riscontrare in un (almeno temporaneo) rapporto tra autorità e libertà fortemente limitante i diritti fondamentali consacrati nel Testo costitu-

zionale. L'inedita destabilizzazione del sistema causata dalla veloce propagazione del virus Sars-CoV-2 sta rendendo progressivamente necessario intervenire d'autorità per vietare comportamenti anche i più "normali", con effetti profondi sui diritti dei cittadini e sulle regole della vita associata.

Pare ovvio osservare come tale compressione dei diritti non sia del tutto assimilabile all'affermazione di un sistema autoritario, in quanto appare, al contrario, indispensabile proprio per la salvaguardia dell'incolumità dei cittadini e non per interessi che vi si contrappongono<sup>23</sup>. Ciò, d'altro canto, non elimina le implicazioni che essa comporta e che potrà causare in futuro.

Nonostante "*la sospensione o la deroga al sistema di diritto ordinario*"<sup>24</sup> costituisce la conseguenza naturale dell'emergenza, non si può non notare come i poteri eccezionali esercitati dal Governo in via sempre più invasiva costituiscono una novità assoluta nella storia costituzionale, soprattutto per il ripetuto strumento utilizzato dal Governo, ossia il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, che rende di fatto inesistente lo strumento dell'intesa con le Regioni e la partecipazione del Parlamento. Del resto, tuttavia, il progressivo svuotamento del ruolo dei parlamenti è un processo già in atto da tempo<sup>25</sup>, nonostante il rispetto formale del principio della tripartizione dei poteri che, in senso dinamico, già pare superato nell'attuale stato della

---

23 In senso conforme CARDONE, Andrea. Il potere di ordinanza del governo in materia di diritti sociali. IN: AZZENA, Luisa; MALFATTI, Elena (a cura di). Poteri normativi del governo ed effettività dei diritti sociali. Pisa: Pisa University Press, 2017, p. 62.

24 Cfr. ANGIOLINI, Vittorio. Necessità ed emergenza nel diritto pubblico. Milano: Copyservice, 1984, p. 98.

25 In argomento si veda CARTABIA, Marta. Il Governo "Signore delle fonti"? IN: CARTABIA, Marta; LAMARQUE, Elisabetta; TANZARELLA, Palmina (a cura di). Gli atti normativi del Governo tra Corte costituzionale e giudici. Torino: Giappichelli, 2011.

complessità giuridica, in cui, di recente, lo stesso avvento di un ulteriore rilevante fattore di “rumore” esterno, la crisi economica globale, ha accelerato l’affermazione della c.d. *executive dominance*<sup>26</sup>.

Non è, dunque, un caso, che in momenti di frattura sia il Governo e non il Parlamento ad assumere il compito di garantire la tutela delle libertà dei cittadini e, *in primis*, della collettività, pur non avendo una legittimazione democratica diretta.

Dal punto di vista del contenuto che va connotando tale potere, la genericità e l’ampliamento dei presupposti alla base dei divieti accrescono grandemente la discrezionalità dei pubblici poteri chiamati a dar attuazione alle ordinanze.

In senso pluridirezionale, dunque, si assiste alla disapplicazione diffusa del principio di proporzionalità (e ragionevolezza) delle misure prese, rispetto al consueto bilanciamento tra i valori costituzionali coinvolti nella decisione di intraprendere misure restrittive.

Un’eccessiva speculazione sulla legittimità di tali comportamenti alla luce della complessità giuridica di ieri non coglie il senso dinamico del presente.

Ne risulta, da un punto di vista formale, che l’utilizzo di fonti di natura governativa, in sintesi emanate dal Presidente del Consiglio su proposta del Ministro della salute, e eseguite sotto il controllo delle Prefetture, non richiede neppure la puntuale indicazione delle specifiche leggi sulle quali incidono.

Così, il parere degli altri componenti coinvolti, come quello di Presidenti di regione o del Presidente della con-

---

26 Cfr., anche in chiave comparata, TARCHI, Rolando. Poteri normativi del governo, *executive dominance* ed effettività dei diritti sociali. IN: AZZENA, Luisa; MALFATTI, Elena (a cura di). Poteri normativi del governo, cit., p. 360 ss.

ferenza delle regioni, possono essere ritenuti obbligatori, o quantomeno opportuni, ma non vincolanti, stante la natura straordinaria del potere esercitato<sup>27</sup>. Ma ciò è forse solo specchio del fatto che gli strumenti giuridici a disposizione si dimostrano eccessivamente macchinosi per risultare efficienti.

La stessa assimilazione allo stato di guerra, che pur implica processi di semplificazione, non chiarisce se le limitazioni dei diritti fondamentali potranno avere carattere temporaneo o determineranno un'evoluzione duratura.

Taluni paradigmi giuridici potrebbero, infatti, subire una vera e propria trasformazione, o ulteriormente affermarsi come quello della supremazia dell'esecutivo sul legislativo, per l'effetto di un fattore esterno capace di mutare l'equilibrio del sistema. Si pensi, ad esempio, al diritto alla *privacy*, la cui protezione è fortemente incoraggiata dal diritto europeo può diventare un'esigenza recessiva rispetto alla necessità di limitare la circolazione (e giustificare l'utilizzo della tecnologia, come la possibilità di tracciare i cellulari e l'impiego dei droni, in senso limitativo della libertà personale). Specchio del fatto che la nuova tendenza dei diritti fondamentali potrebbe, come abbiamo prospettato, privilegiare la dimensione del dovere piuttosto che l'esercizio pieno del diritto.

L'interazione tra sistemi in essere, per di più, non offre capisaldi sicuri, che possono essere considerati immutabili, se si pone mente al fatto che le misure che si stanno via via susseguendo incidono addirittura sulla tutela della dignità umana con possibili effetti sullo stesso principio di uguaglianza formale e sostanziale.

In definitiva, lo spostamento verso la preminenza dell'esercizio del potere centrale dell'esecutivo, che determina la ridefinizione degli stessi rapporti tra maggioranza

---

27 Cfr. CAVINO, Massimo. Covid-19. Una prima lettura dei provvedimenti adottati dal Governo. IN: *federalismi.it*, 2020, p. 7.

e minoranze, Parlamento e Governo, Regioni e Stato, centro/autonomie locali, Stato e cittadino, si sta riversando sull'architrave del sistema giuridico. E provvedimenti della medesima natura, nonostante una prima fase di stupore e/o minimizzazione, si stanno prendendo nella maggior parte degli stati investiti vieppiù dal problema.

Con effetti capaci di ridefinire i rapporti stessi tra gli ordinamenti giuridici nel nuovo ordine giuridico globale.

#### **4. Rumore vs auto-organizzazione del sistema sociale. Gli effetti della pandemia sul sistema politico istituzionale e sull'amministrazione. Tra inadeguatezza dei sistemi nazionali, crisi della democrazia, e carenza di un potere politico e giuridico sovranazionale e globale**

L'evidente impreparazione del sistema politico/istituzionale di fronte a Sars-CoV-2 dimostra l'incidenza dell'interazione tra sistemi sull'ordinamento giuridico.

Difetti ed insufficienze si svelano con evidenza non per l'effetto di speculazioni dogmatiche o teorizzazioni giuridiche quanto piuttosto per l'ingresso negli ordinamenti giuridici di un fattore esterno al sistema.

Oltre che sulla protezione dei diritti fondamentali, sulla politica e sull'amministrazione, il confronto tra sistemi in atto incide profondamente anche sugli equilibri interni ed esterni delle fonti del diritto, sulla distribuzione delle competenze, sul sistema delle autonomie, sui rapporti sovra e internazionali.

Abbiamo visto che nel susseguirsi frenetico dei provvedimenti cui si sta assistendo, va rafforzandosi prima di

tutto la primazia del Governo sul Parlamento; accelerazione di un processo, peraltro, già in atto.

In secondo luogo, il tentativo delle Regioni di esercitare le proprie competenze sui territori è stato contrastato dal Governo anche attraverso l'emanazione di ordinanze valide su tutto il territorio nazionale, sebbene successivamente il Governo abbia cercato di "normalizzare" i dissensi che si andavano levando valorizzando le possibili forme di differenziazione necessarie sui territori, ad esempio contemplando il potere dei sindaci di emettere "ordinanze contingibili ed urgenti", e ri-attivando formalmente il rapporto con Parlamento e minoranze politiche.

In ogni caso, ne risulta investito lo stesso riparto delle competenze Stato-Regioni che, ad esempio, rispetto alla materia tutela della salute ha, nel recente passato, conosciuto una decisa valorizzazione di un modello differenziato di sanità, annoverando la relativa competenza tra quelle concorrenti Stato/Regioni. Una decisione da tempo contestata che, rispetto a Sars-CoV-2, mostra notevoli criticità.

E' pur vero che l'attribuzione delle c.d. materie trasversali, come i livelli essenziali delle prestazioni, alla competenza dello Stato, presuppone una sua avocazione al livello superiore e, tuttavia, il suo esercizio da parte del Governo e non del Parlamento costituisce una rivisitazione "di fatto" dell'impianto delle competenze come ridisegnato nel 2001.

Lo stesso principio di sussidiarietà, soprattutto verticale, teorizza la possibilità di scorrere verso l'alto l'esercizio delle competenze (legislative). Lo schema previsto, però, si fonda sulla assoluta preferibilità di un'azione quanto più possibile vicina al territorio e ai cittadini e sulla valorizzazione del principio di sussidiarietà orizzontale, principi che oggi vedono molto ridimensionato il proprio raggio di applicazione.

Sul piano dimensionale, non può poi essere taciuto che l'efficacia dei provvedimenti non può più restringersi ai confini nazionali in quanto misure delimitate dai soli confini fisici tra gli stati risultano inadeguate a fronteggiare un'emergenza che non può essere efficacemente contenuta se non con un intervento anche sovra e internazionale, e soprattutto con la realizzazione di un sistema globale pubblico di sicurezza della salute che passi da un maggiore diffusione delle informazioni scientifiche<sup>28</sup>, dal momento che *"Risks posted by "post-westphalian public health emergencies like SARS demonstrated the importance of collecting and globally disseminating information, thereby elevating the importance of actors (including especially nonstate actors) that play this role in global health governance"*<sup>29</sup>.

Questa necessità stride con la scarsa valorizzazione dei profili democratici dell'Unione europea, in cui un'impostazione basata essenzialmente sulla unanimità e sull'accordo degli esecutivi si riflette sul piano internazionale in un'ancora minore propensione allo sviluppo di un sistema politico globale capace di fronteggiare efficacemente fenomeni come Sars-CoV-2.

Per altro verso, la pur teorizzata affermazione di un diritto amministrativo globale può essere condivisa rispetto a limitati profili e prassi economiche, e non anche in ordine ad un sistema efficace e coerente di regole amministrative comuni.

Ciò induce a riflettere sulla possibile tenuta della decisione politica e sullo stesso tema della rappresentanza

---

28 Si veda sul tema HURLBUT, J. Benjamin. A science that knows no country: Pandemic preparedness, global risk, sovereign science. IN: Big Data & Society, V. 1-14, pp. 1-14; 2017.

29 Cfr. FIDLER, David. SARS, Governance and the Globalization of Disease. New York: Macmillan, 2004.

indiretta, per come oggi è conosciuta, strumento forse inadatto ad assicurare l'effettiva sopravvivenza del sistema di fronte all'ipercomplessificazione che sta investendo il sistema sociale, che già era caratterizzato da una profonda crisi dei sistemi democratici moderni<sup>30</sup>.

Economia globale, nuove relazioni internazionali, sviluppo dell'intelligenza artificiale, crisi della rappresentanza politica, emergenza ambientale, questioni connesse alla microbiologia, mostrano come la strutturazione del sistema politico, affermatosi in una fase diversa della complessità, costituiscono un modello di gestione degli interessi pubblici comuni non esente da criticità.

Ciò si mostra con evidenza sia a livello interno che a livello sovra e internazionale.

I diversi modi di affrontare il fattore di "rumore" che ha fatto ingresso in tutti i sistemi ordinamentali e la carenza di spazi di condivisione adeguati, mostrano come un sistema politico privo di adeguate interconnessioni, oltre che di adeguata preparazione, mostra carenze che non hanno permesso di reagire per organizzare in senso auto-poietico le decisioni pubbliche che interessano non gli ordinamenti nazionali isolatamente, ma l'intero ordinamento (giuridico) globale.

Tanto il rapporto cittadino/eletto quando la fiducia in organismi nazionali quali l'Unione europea, potrebbero uscirne trasformati incidendo sui modelli di rappresentanza futuri.

---

30 Cfr. MORIN, Edgar. L'identità umana. Milano: Raffaello Cortina Editore, 2002, p. 180, *"La democrazia contemporanea è in crisi anche là dove è ben fondata; lo Stato-nazione contemporaneo sviluppa una gigantesca tecnoburocrazia che riduce l'esercizio politico del cittadino"*.



#### 4.1.L'ipercomplessificazione dell'amministrazione

Il sistema tradizionale dell'amministrazione, che costituendo strumento di realizzazione dei fini dell'ordinamento dotato di discrezionalità ma non di autonomia dei fini che persegue, è innanzitutto anch'esso un sottosistema del sistema sociale, che risulta peraltro caratterizzare sistemi sociali anche precedentemente all'affermazione del diritto amministrativo come scienza dotata di dignità autonoma<sup>31</sup>.

Per la sua stretta interdipendenza col sistema giuridico è, dunque, esposto al fenomeno della complessità amministrativa.

In senso dinamico, il punto di equilibrio stazionario del sistema dell'amministrazione si trova in perenne discussione ed è particolarmente condizionato dai fattori esterni che lo condizionano. Ne è un esempio la recente, avvertita, necessità di ripensare il modello tradizionale di amministrazione alla luce dell'urgenza economica, che ha ravvivato l'interesse per l'adozione di politiche di semplificazione<sup>32</sup> destinate ad incidere sulla eccessiva burocratizzazione del sistema e sull'ipertrofia normativa di varia provenienza che l'ha causata; politiche di semplificazione amministrativa che, per altro verso, possono correre il rischio di conseguire anche l'effetto opposto di diminuire il livello di protezione offerto al cittadino dal diritto amministrativo stante l'imprevedibilità dei loro effetti sul sistema<sup>33</sup>.

31 In questo senso FORTE, Pierpaolo. La persona nella decisione amministrativa, in A.A.VV. (a cura di Massimo SQUILLANTE). *Decidere nella complessità*. Roma: Edicampus edizioni, 2017, p. 9.

32 V., sul problema, SUNSTEIN, Cass R. Semplice: L'arte del governo del terzo millennio. Trad. Gianni Pannofino. Milano: Feltrinelli, 2014 (2013).

33 In relazione al rapporto tra urgenza economica e semplificazione amministrativa sia consentito rinviare a MONCERI, Francesco. *La semplificazione dell'amministrazione nella crisi delle economie di mercato*. Napoli: Editoriale Scientifica, 2016.

Prima ancora, i paradigmi dell'unicità, il principio strettamente gerarchico e la spersonalizzazione dell'azione amministrativa, sono stati investiti, soprattutto con la l.241/90, da processi di revisione che hanno postulato una maggiore partecipazione del cittadino al procedimento e un crescente ricorso a schemi di diritto privato, favorendo l'adozione di accordi consensuali sostitutivi del provvedimento finale.

Nonostante ciò, i risultati sono stati scarsamente percepibili tanto che la stessa fase processuale, anch'essa estremamente incerta negli esiti, è ormai ritenuta una propaggine (quasi sicura) del procedimento e viene valutata soprattutto dagli investitori esteri quale fattore fondamentale del c.d. "rischio amministrativo".

Cosicché, la fase di "urgenza" economica che già prima dell'irrompere sul sistema di Sars-CoV-2 caratterizzava il confronto mercato e diritto (amministrativo), faceva registrare un'inversione di tendenza tale che sia l'ordinamento giuridico interno che l'Unione europea si erano attivati con decisione per la riduzione delle regole del diritto amministrativo. Un'urgenza che potrebbe essere oggi avvertita con forza addirittura maggiore soprattutto nei paesi c.d. a diritto amministrativo, in cui più forte potrebbe essere avvertita la necessità di ridurre le barriere giuridiche capaci di ostacolare la ripartenza economica. Con effetti sui diritti fondamentali anche di natura collettiva o intergenerazionali di incerta individuazione.

Influenzata da molte altre interazioni, come ad es. quella tra amministrazione ed intelligenza artificiale, dunque, l'emergenza Sars-CoV-2 si abbatte su di un sistema dell'amministrazione connotato da fondamentali paradigmatiche assai incerte, e in rapida evoluzione.

In aggiunta a ciò, l'enorme mole di prestazioni affidate dallo Stato sociale all'amministrazione, già insostenibili nella

normalità, divengono ancor più insostenibili in uno stato di urgenza, neppure con il cospicuo apporto del volontariato organizzato e individuale.

Nello stato attuale della complessità amministrativa, l'ingresso del fattore di "rumore" Sars-CoV-2 dispiega sia effetti attuali che, con ogni probabilità, effetti futuri sul livello di complessificazione amministrativa che seguirà l'emergenza.

Partendo dagli effetti più contingenti, bisogna registrare come il servizio sanitario nazionale, l'erogazione dei servizi pubblici essenziali, e la capacità di far rispettare le regole continuamente rivisitate dall'esecutivo, dimostrano profonde criticità.

Il taglio delle spese sulla sanità e l'adozione di modelli differenziati da Regione a Regione, determinato anche dall'improvvida assegnazione della materia alla competenza Stato/regioni, hanno messo in crisi il sistema determinando la necessità di intervenire con provvedimenti che incidono profondamente sulle libertà dei cittadini.

Su altro fronte, la scarsa diffusione e alfabetizzazione digitale riducono l'utilizzo uniforme sul territorio delle nuove tecnologie, ad esempio quelle collegate al diritto allo studio, ai servizi sanitari, alle comunicazioni essenziali, sebbene evidenti sforzi siano stati profusi.

Infine, sul piano dell'assicurazione del rispetto delle misure restrittive da parte dei cittadini, il sistema dell'amministrazione tradizionale denuncia un'evidente inadeguatezza determinata soprattutto dalle nuove necessità.

Sulla fondatezza dei divieti nello stato di emergenza, indipendentemente dai risvolti sugli equilibri tra poteri dello Stato e sul rapporto tra autorità e libertà, ossia sui fondamenti giuridici che attribuiscono il potere alle amministrazioni, pare poco potersi aggiungere al riferimento agli interessi

superiori della solidarietà, della tutela della vita e dignità umana, che vieppiù assumono una dimensione collettiva che sovrasta quella individuale<sup>34</sup>.

Proprio perciò l'azione dell'amministrazione, che agisce con misure coercitive e con l'emanazione di sanzioni, pare scarsamente efficace senza la collaborazione del cittadino chiamato in prima persona ad auto-limitare la propria libertà e a posporre le proprie necessità alle esigenze collettive.

Sars-CoV-2 dimostra, dunque, che il paradigma dell'amministrazione come strumento del potere politico per la realizzazione concreta degli interessi pubblici può mostrare lacune strutturali. L'organizzazione tradizionale dell'amministrazione, infatti, appare inadeguata a reagire alle sfide della complessità per l'effetto dell'interazione tra sistemi, determinando nuova complessificazione che può portare ad esempio alla maggiore interazione tra tecnologia e amministrazione sia per la resa dei servizi alla persona sia per garantire che le limitazioni imposte ai cittadini vengano effettivamente eseguite.

L'interazione tra sistemi, da questo primo di vista, incide per così dire sulla complessità statica amministrativa. Ossia sull'equilibrio attuale del sistema, palesando come il fattore di "rumore" esterno complica i meccanismi di funzionamento del sistema, impreparati ad organizzare automaticamente un fattore inatteso, ed amplificando gli effetti degli altri fattori di "rumore" che, contestualmente, incidono sull'equilibrio stazionario attuale.

---

34 Per i risvolti della problematica nella materia ambientale v. CONTI, Gian Luca. La tutela dell'ambiente: prospettive di diritto pubblico della transizione. IN: *academia.edu*, 2017, p. 24, "Il fondamento costituzionale della tutela ambientale, da questo punto di vista è l'art.2, perché riguarda l'individuazione dei sacrifici che i cittadini sono obbligati ad accettare nella prospettiva di una società la cui stabilità ha bisogno del benessere e nella quale quindi la solidarietà è anche tollerare un livello "normale" di immissioni".

In questo senso, è anche necessario notare come gli stessi interessi pubblici che il sistema dell'amministrazione è chiamato a realizzare non sono, comunque, parte di un sistema perfetto nelle sue parti, anche a voler considerare il sistema giuridico come un sistema chiuso, nella misura in cui il livello di protezione dei diritti fondamentali, la stessa uguaglianza sostanziale e, dunque, perfino la tutela di diritti quali il diritto alla vita ed il rispetto della dignità umana<sup>35</sup>, soprattutto se intesi in senso collettivo, non costituiscono situazioni giuridiche soggettive tutelate appieno nel presente, quanto piuttosto "aspirazioni" dell'ordinamento (proclamate) da inverare in via progressiva quanto incerta<sup>36</sup>.

Ciò dimostra che il sistema giuridico si muove sulla spinta delle interazioni complesse che lo agitano, e per conseguenza si muove il livello di complessificazione del sistema dell'amministrazione.

Cosicché, dal punto di vista della complessità dinamica, gli effetti dell'attuale (traumatica) interazione tra sistema microbiologico e sistema giuridico è destinata soprattutto a produrre effetti sul nuovo punto di equilibrio stazionario che si determinerà a seguito del processo autopoietico che, auspicabilmente, trasformerà l'errore in nuova organizzazione.

Sarà, dunque, l'evolvere della complessità dinamica a determinare il nuovo stato della complessità amministrativa.

Il punto di approdo di tali processi risulta imprevedibile, in quanto transcomputazionale appare il numero delle relazioni che agitano il sistema; relazioni complesse che conoscono un significativo momento di frattura per l'ingresso

35 Per i profili problematici della nozione v. TURCO, Giovanni. Dignità e diritti. Un bivio filosofico-giuridico. Torino: Giappichelli, 2017, p. 71 ss. V. anche LUHMANN, Niklas. I diritti fondamentali come istituzione. Bari: Dedalo, 2002 (1999), p. 119.

36 In argomento v. SEN, Amartya K. *La disuguaglianza. Un riesame critico*. Bologna: Il Mulino, 1994 (1992).

nel sistema di Sars-CoV-2, che mette a repentaglio l'esistenza stessa dell'amministrazione, almeno nelle forme in cui sin qui è stata conosciuta.

Alcune preoccupazioni della classe politica si sono sin da subito indirizzate al di là dell'emergenza, come quella legata alla necessità di far ripartire in fretta il sistema economico, ad esempio rinunciando a talune forme di intervento tradizionale dell'amministrazione per favorire la ripresa dell'esercizio delle libertà economiche.

Ripresa che, peraltro, dovrà essere attuata selettivamente, ossia tenendo conto almeno di taluni fattori come, ad esempio, il diverso livello di contagio dei territori, la particolare situazione di taluni lavoratori, ad esempio di quelli più anziani o affetti da altre patologie, l'importanza delle diverse attività per la collettività e per l'economia, la particolare fragilità che riversa l'inattività su alcuni settori, etc.

Anche in questo senso gli effetti sul sistema giuridico saranno imprevedibili, ad esempio l'intervento pubblico potrebbe addirittura riuscire rafforzato per il superamento di tradizionali limiti imposti dall'Unione europea come le norme che riguardano il *fiscal compact*, gli equilibri di bilancio, il divieto di erogazione degli aiuti di stato.

Rispetto all'esercizio concreto dell'azione amministrativa, gli effetti della ri-organizzazione del sistema potrebbero indurre ad un maggior interesse verso i servizi digitali e l'utilizzo dell'I.A., con un ampliamento dello spazio della decisione amministrativa algoritmica in luogo di quella umana<sup>37</sup>.

Ma i paradigmi dell'amministrazione tradizionali sembrano messi in discussione in maniera anche più profonda,

---

37 Per una prospettazione delle problematiche innescate dal fenomeno v. PICOZZA, Eugenio. *Politica, diritto amministrativo and Artificial Intelligence*. IN: *Giur. it.*, 2019.

fino a minare la stessa essenza delle fondamenta che l'hanno fatto considerare indispensabile come mezzo di organizzazione della convivenza associata e strumento privilegiato di collegamento tra cittadino e Stato<sup>38</sup>.

L'idea di amministrazione accentrata, autoritativa e burocratica si infrange nell'impossibilità di realizzare i propri fini.

Sarà, dunque, quantomai necessario sviluppare forme di amministrazione che coinvolgano maggiormente il cittadino sia nelle fasi decisorie che nell'attuazione dei provvedimenti necessari alla comunità.

Senza poter escludere l'eventualità che si sperimentino forme di auto-amministrazione e paradigmi che guardino a un'organizzazione altra rispetto a quella dello Stato burocratico<sup>39</sup>.

## **5. Interazione tra sistemi e prospettiva giuridica. Un difficile ritorno al passato**

L'influsso della pandemia Sars-CoV-2 sul sistema degli Stati-nazione, riuniti in soggetti politici sovranazionali spesso scarsamente dotati di poteri politici, e in rapporti internazionali costruiti essenzialmente per regolare questioni economiche, mostra come l'interazione tra sistemi, in questo caso microbiologico e sociale/giuridico, incide profondamente sull'equilibrio stazionario del sistema giuridico.

Gli effetti dell'ingresso di tale fattore di "rumore", di un "errore" che incide sia su tali rapporti che sull'esercizio delle libertà fondamentali, produce un evidente avanzamen-

---

38 Secondo la nota teorizzazione di WEBER, Max. *Economia e società*. Milano: Edizioni di Comunità, 1961.

39 In argomento vedi almeno WARD, Colin. *Anarchia come organizzazione: La pratica della libertà*. Milano: Elèuthera, 2006 (1973).

to dello complessità, un processo di ipercomplessificazione che necessita di nuova organizzazione.

Nonostante le evidenti differenze intercorrenti tra i sistemi giuridici, i provvedimenti, che hanno inizialmente determinato approcci al problema Sars-CoV-2 fortemente discordanti, tendono ad uniformarsi, quasi seguendo una tendenza spontanea a tradurre l'errore (esterno) in *organizzazione* (interna)<sup>40</sup>.

Cosicché, l'elaborazione di regole giuridiche comuni di reazione alla pandemia appare necessaria (e possibile) nonostante lo stato embrionale in cui versa il *sistema giuridico globale* e la sua endemica incapacità di reagire a fenomeni non meno gravi ma, apparentemente non così contingenti, come la crisi ambientale, che costituisce un'emergenza pressoché "invisibile" o, almeno, recessiva di fronte all'interesse economico ed egoistico, solo in quanto maldestramente considerata come rimandabile, o affrontabile con misure che si possono rinviare ad un tempo che è ormai quasi finito<sup>41</sup>.

Sars-CoV-2 ha, invece, assunto i tratti del "rumore" che minaccia l'autodistruzione ed è, dunque, percepito assai più sensibilmente dai cittadini e, per conseguenza, dai sistemi politici, costretti ad elaborare repentinamente regole giuridiche comuni capaci di fronteggiare l'emergenza.

---

40 Pare, a questo proposito, utile richiamare le considerazioni di ATLAN, Henri. Tra il cristallo e il fumo, cit., p. 71, "le teorie dell'auto-organizzazione permettono di capire la natura logica dei sistemi in cui ciò che svolge la funzione di programma si modifica di continuo, in modo non prestabilito, sotto l'effetto di fattori "aleatori" dell'ambiente circostante, produttori di "errori" nel sistema".

41 Per una ricostruzione in termini di complessificazione sistemica della tutela dell'ambiente in cui, nell'ambito di una visione postdemocratica, il circuito democratico parlamento/governo risulta indebolito di fronte ai processi di "tecnificazione" dell'amministrazione in materia, v. CONTI, Gian Luca, La tutela dell'ambiente, cit., 23.



Per l'effetto della pandemia, il sistema giuridico globale si trova, dunque, costretto a reagire all'*errore* con regole giuridiche eccezionali che ne preservino l'esistenza. Una reazione autopoietica<sup>42</sup>.

Tuttavia, rispetto al sistema giuridico, ciò fa percepire solo un meccanismo di funzionamento del sistema, e lascia prevedere che l'effetto dell'irrompere di Sars-CoV-2 genererà uno stato stazionario differente dal precedente, in quanto risultato di un processo di complessificazione, ma nulla dice sulle caratteristiche possibili di tale (nuovo) equilibrio stazionario<sup>43</sup>.

Il confronto tra sistemi produce, infatti, ulteriore complessificazione, il che non è sinonimo necessariamente di progresso e, significativamente, di progresso giuridico, almeno inteso nel senso di maggior protezione dei diritti fondamentali dell'uomo come oggi conosciuti.

L'evoluzione delle garanzie offerte dagli Stati-nazione, anch'esse contraddistinte da una forte conflittualità interna tra potere e libertà, tra egoismo e solidarietà, tra Stato e mercato, etc, attraverso processi di ulteriore complessificazione, non è assolutamente certa, anche per gli effetti imprevedibili

---

42 Cfr. ATLAN, Henri. Tra il cristallo e il fumo, cit., p. 72, "Ma, a partire dal momento in cui il sistema è capace di integrare questi errori nella propria organizzazione, allora questi perdono, a posteriori, una parte del loro caratteri di errori. Lo conservano solo da un punto di vista esterno al sistema come effetti dell'ambiente circostante, che non corrispondono a nessun programma prestabilito contenuto nell'ambiente e destinato ad organizzare o disorganizzare il sistema".

43 Cfr., in argomento, COHEN, Jack; STEWART, Ian. The Collapse of Chaos. London: Penguin Books, 2000 (1994), p. 261, "We hasten to add that we are not identifying chaos with entropy, and we are not saying that chaotic systems are time-irreversible. On the contrary, mathematics offers many examples of time-irreversible chaotic systems, in which the butterfly effect works both ways; neither the distant future nor the distant past can be deduced from an imperfect observation of the present state, however close to perfect the observation may be. What we are saying is that chaos prevents reversibility of some part of the system, however close it is to being isolated from the rest".

che l'interazione con i sistemi esterni al diritto determina sul sistema giuridico.

Forme di totalitarismo o prevaricazione che hanno seguito l'affermazione dello Stato di diritto, potrebbero riproporsi in chiave nuova a seguito di processi di ipercomplessificazione, determinati anche dall'interazione con agenti esterni, almeno nei Paesi in cui la tutela dei diritti fondamentali è più fragile.

La stessa interazione con il sistema tecnologico, oggi utilizzata per controllare il rispetto delle norme che si prefiggono di contenere il virus, potrebbe in futuro essere utilizzata per attuare forme di repressione delle libertà individuali.

Inoltre, gli effetti dell'interazione tra sistemi, e in particolare dei fattori di "rumore" esterno, in quanto imprevedibili, potrebbero compromettere la capacità auto-organizzatoria dei sistemi giuridici.

Dunque, il rischio della dissoluzione del sistema può sussistere nonostante la tendenza spontanea ad attivare processi di auto-organizzazione.

La ricomposizione del caos in ordine è una inclinazione spontanea ma non è una certezza.

Dunque, la molteplicità transcomputazionale dei fattori che condizionano il sistema giuridico sono tali da rendere il loro effetto sull'insieme incerto negli esiti.

Da questo punto di vista, è opportuno osservare che la parola complessità è una parola "neutra" almeno rispetto ai canoni di "bene" e "male", "migliore" o "peggiore", che si possono assumere a parametro nel presente.

Ipercomplessificazione non significa, necessariamente, progresso.

Tutto ciò conferma l'impossibilità di prefigurarsi quali possano essere gli effetti delle interazioni anzidette sul sistema giuridico.

Emerge, però, che il superamento dell'emergenza non lascia presupporre un semplice ritorno al passato, o la semplice predisposizione di strumenti più capaci di fronteggiare in maniera efficiente nuove possibili pandemie, all'interno della stessa cornice giuridica.

Molto più verosimilmente ciò che transiterà verso un nuovo punto stazionario di equilibrio sarà lo stesso sistema della vita associata e, per conseguenza, il sistema giuridico nazionale e globale.

## Bibliografia essenziale

AMIN, Samir. Oltre la mondializzazione. Roma: Editori Riuniti, 1999

ANDERSEN, Kristian G. et al. The Proximal origin of Sars-CoV-2. IN: *Nature Medicine*, 2020

ATLAN, Henri. Tra il cristallo e il fumo. Saggio sull'organizzazione del vivente. Trad. Roberta Coltellacci e Renato Corona. Firenze: Hopeful Monster, 1986 (1979)

AZZENA, Antonio Alberto. La prospettiva soggettiva dei rapporti di diritto amministrativo e l'organizzazione sottostante. IN: MONCERI, Francesco (a cura di). *Diritto Amministrativo. Profili formativi*. Pisa: ETS, 2020

AZZENA, Luisa; MALFATTI, Elena (a cura di). *Poteri normativi del governo ed effettività dei diritti sociali*. Pisa: Pisa University Press, 2017

DE GIORGI CEZZI, Gabriella. Libertà dalla paura: Verso nuove forme di libertà per la collettività?. IN: *federalismi.it*, v. 6, pp. 1-9, 2020

FALZEA, Angelo. *Complessità giuridica*. IN: *Enc. Dir., Annali*, v. I, 2007

FIDLER, David. SARS, Governance and the Globalization of Disease. New York: Macmillan, 2004

LEWIN, Roger. Complexity: Life at the edge of Chaos. London: Phoenix, 1993

LUHMANN, Niklas. Organizzazione e decisione. Milano: Mondadori, 2005 (2000)

LUHMANN, Niklas. *Sistema giuridico e dogmatica giuridica*. Bologna: Il Mulino, 1978

MATURANA, Humberto; VARELA, Francisco. Autopoiesis and Cognition: The Realization of the Living. IN: Boston Studies in Philosophy of Sciences, v. 42, 1980

MORIN, Edgar. Introduzione al pensiero complesso: Gli strumenti per affrontare la sfida della complessità. Trad. Susanna Lazzari. Torino: Raffaello Cortina Editore, 1999

NICOLIS Grégoire; PRIGOGINE Ilya. *La complessità. Esplorazioni nei nuovi campi delle scienze*. Torino: Einaudi, 1991

PICOZZA, Eugenio (ed.). *Neurolaw: An Introduction*. Torino: Giappichelli, 2011

PICOZZA, Eugenio. Politica, diritto amministrativo and Artificial Intelligence. IN: *Giur. it.*, 2019

SEN, Amartya K. *La disuguaglianza. Un riesame critico*. Bologna: Il Mulino, 1994 (1992)

SUNSTEIN, Cass R. Semplice: L'arte del governo del terzo millennio. Trad. Gianni Pannofino. Milano: Feltrinelli, 2014 (2013)

VON BERTALANFFY, Ludwig. Teoria generale dei sistemi: Fondamenti, sviluppo, applicazioni. Trento: Oscar Saggi Mondadori, 2004 (1969)

VON FOERSTER, Heinz. *Sistemi che osservano*, a cura di CERUTI, Mauro; TELFNER, Umberta. Roma: Casa Editrice Astrolabio, 1987

ZELNY, Milan (a cura di). *Autopoiesis. A Theory of Living Organization*. New York: Elsevier North Holland Inc., 1981

---

*Recebido em 01/04/2020*

*Aprovado em 06/04/2020*

**Francesco Monceri**

*E-mail:* monk17@hotmail.com

